

# РЕШЕНИЕ

№ 2093

гр. София, 29.03.2024 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, I КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ**, в публично заседание на 01.03.2024 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ:** Добромир Андреев

**ЧЛЕНОВЕ:** Наташа Николова  
Теодора Милева

при участието на секретаря Галя Илиева и при участието на прокурора Яни Костов, като разгледа дело номер **1163** по описа за **2024** година докладвано от съдия Добромир Андреев, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 - 228 от Административно - процесуалния кодекс /АПК/ във вр. с чл. 63в от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/:

С Решение № 5124 от 10.11.2023 г., постановено по н. а. х. дело № 13573/ 2022 г. по описа на Софийски районен съд, НО, 19 състав е отменено Наказателно постановление № 11-01-295/ 29.09.2022 г., издадено от директора на Агенция за държавна финансова инспекция /АДФИ/, с което на основание чл.250 от Закона за обществените поръчки /ЗОП/ на Л. Л. Н., ЕГН [ЕГН] е наложена глоба в размер на 10 000 лв. за нарушение на чл. 138, ал.1 вр. чл. 18, ал. 1, т. 9 вр. чл. 79, ал. 1, т. 3, буква „в“ от ЗОП /изм. и доп. ДВ. бр.107 от 18 декември 2020 г./

В срока и по реда на чл.211, ал.1 АПК вр.чл.63, ал.1 ЗАНН решението е обжалвано от административно-наказващия орган с искане да бъде отменено, като бъде потвърдено отмененото с него НП. Изложени са доводи, че извършеното административно нарушение е безспорно установено, без да са допуснати съществени процесуални нарушения в хода на административнонаказателното производство, които да доведат до незаконосъобразност на наказателното постановление.

В съдебно заседание пред Административен съд София–град касаторът се представлява от юрк. Х., която поддържа жалбата. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение и прави възражение за прекомерност на

адвокатското възнаграждение. Допълнителни съображения излага в писмена защита. Ответникът се представлява от адв. Г., който оспорва жалбата по съображения изложени в писмен отговор. Претендира разноски по списък.

Представителят на Софийска градска прокуратура дава заключение за основателност на касационната жалба.

Съдът, като взе предвид релевираните с нея касационни основания по смисъла на чл.348 от НПК и служебно на основание чл.218, ал.2 от АПК провери изцяло съответствието на решението с процесуалните изисквания, свързани със съществуването и упражняването на субективното публично право на жалба и с материалния закон, намира за установено следното:

Касационната жалба е допустима. Подадена е от лице, легитимирано да обжалва, срещу акт, подлежащ на касационен контрол и в законово установения за това преклузивен 14-дневен срок.

Разгледана по същество, е неоснователна.

Касационният контрол на оспореното съдебно решение, осъществяван от АССГ, е ограничен от въведените с жалбата основания с изключение на съответствието му с материалния закон и съществените процесуални изисквания, свързани със съществуването и упражняването на субективното публично право на жалба, за които следи служебно. Касационната инстанция обсъжда правни, а не фактически въпроси, поради което не събира и не преценява доказателства, а проверява само законосъобразността на изводите на решаващия съд.

Според фактическите установявания на въззивната инстанция, в хода на извършена от АДФИ финансова инспекция на „БДЖ – Пътнически превози“ ЕООД е установено, че дружеството е с едноличен собственик на капитала „Холдинг БДЖ“ ЕАД.

С решение на съвета на директорите (СД) на „Холдинг БДЖ“ ЕАД по протокол № 486 от 23.10.2020 г. е прието, че „БДЖ-Пътнически превози“ ЕООД се представлява само заедно от управителя и единия от прокуристите или от двамата прокуристи заедно. С това решение за прокурист е бил избран В. С. Т..

С решение по протокол № 382 от 29.10.2019 г. от заседание на СД на „Холдинг БДЖ“ ЕАД е променен Учредителния акт (УА) на „БДЖ - Пътнически превози“ ЕООД относно представителството му пред трети лица, а именно само заедно от управителя и прокуриста. Със същото е избран за нов управител Л. Л. Н..

Л. Н. е бил управител и отговорно длъжностно лице, представляващо „БДЖ - Пътнически превози“ ЕООД, [населено място], считано от 29.10.2019 г. до 16.12.2021 г., а отговорно длъжностно лице, представляващо „БДЖ - Пътнически превози“ ЕООД като прокурист е бил В. С. Т. от 23.10.2020 г. до 22.07.2021 г.

С Решение № 7 от 09.04.2021 г. на Л. Л. Н. като управител и В. С. Т. като прокурист на „БДЖ Пътнически превози“ ЕООД е открита процедура за възлагане на обществена поръчка с предмет: „Модернизация на 15 броя пътнически вагони В 84 (серия 1974 и 2974) за междурелсие 1435 мм, за „БДЖ Пътнически превози“ ЕООД“. Правното основание за откриване на процедурата е чл. 138, ал. 1, във вр. с чл. 79, ал. 1, т. 3, б. „в“ от ЗОП на основание чл. 18, ал. 1, т. 9 от ЗОП - договаряне без предварителна покана за участие, с прогнозна стойност в размер на 26 697 079, 50 лева без ДДС. Като основание било посочено „наличие на изключителни права, включително на права на интелектуална собственост“.

Сключен е договор № 74 от 22.04.2021 г. между „Б. - Пътнически превози“, представлявано от жалбоподателя Л. Н. - управител и В. Т. - прокурист, като

„възложител“ и „Вагонен завод - Интерком“ АД, представлявано от В. Д. - изпълнителен директор, като „изпълнител“, с предмет услуга: „Модернизация на 15 броя пътнически вагони В 84 (серия 1974 и 2974) за междурелсие 1435 мм“ на стойност 26 697 079,50 лв. без ДДС.

В хода на извършената от АДФИ финансова инспекция от управителя на „БДЖ - Пътнически превози“ ЕООД е изискано становище относно основанието и мотивите за възлагане на обществената поръчка чрез процедура на договаряне без предварителна покана за участие.

В отговор на горното, с писмо № 03-10-1221 от 03.09.2021 г., управителят на „БДЖ - Пътнически превози“ ЕООД е посочил, че преди определянето на вида обществена поръчка е проучено твърдението на „Вагонен завод – Интерком“ АД, че притежава права върху интелектуална собственост, изразяващи се в изключително право за производство на серията на вагон В 84, включително представените доказателства. Изложено е, че решението е провокирано от факта, че става въпрос за собственост – наличие на интелектуални права върху техническа документация и информация, която по същество е нематериален актив.

С писмо № 92-00-10-525 от 08.10.2021 г. от изпълнителния директор на Агенция за публичните предприятия и контрол е изразено становище, че „Вагонен завод – Интерком“ АД няма регистрирани права върху обекти на интелектуална собственост. Прието е, че с Решение № 7 от 09.04.2021 г. Л. Н., в качеството му на управител на „БДЖ Пътнически превози“ ЕООД и секторен възложител по смисъла на чл. 5, ал. 4, т. 1 от ЗОП, е открил и провел процедура „Договаряне без предварителна покана за участие“ за възлагане на обществена поръчка „Модернизация на 15 броя пътнически вагони В 84 (серия 1974 и 2974) за междурелсие 1435 мм, за „БДЖ Пътнически превози“ ЕООД“ без да са налице условията, посочени в закона, като по този начин е нарушил чл. 138, ал. 1 вр. чл. 18, ал. 1, т. 9 вр. чл. 79, ал. 1, т. 3, буква „в“ от ЗОП /изм. и доп. ДВ. бр.107 от 18 декември 2020 г./ За така установеното е съставен АУАН, въз основа на който е издадено оспореното НП.

След анализ на събраните доказателства, включително заключението на приетата съдебно – счетоводна експертиза, СРС е обосновал извода, че подлежащите на модернизация серия вагони са били произведени във „Вагонен завод - Интерком“ АД и съответните технически документи се намират у същия, поради което това дружество е носител на изключителни права за производство на вагон В 84. Установено е, че към 09.04.2021 г., съгласно справка за инвентаризация на нематериални активи на сметка 213 собствени активи във „Вагонен завод – Интерком“ АД, [населено място], на придобити и защитени обекти върху интелектуална собственост има заприходен като собствен актив обект на интелектуална собственост, касаещ вагон В 84. Съгласно опис на сметка 213 „Права върху интелектуалната собственост“ на 31.12.2017 г. с инвентарен № 2287 е заприходена конструктивна техническа документация на вагон В 84.

Посочва се, че с оглед факта, че се касае за модернизация на купейни вагони В 84 (серия 1974 и 2974), чиито производител след организационните си трансформации, включително след приватизация и раздържавяване, е „Вагонен завод - Интерком“ АД и същият има заприходен като собствен актив обект на интелектуална собственост, касаещ вагон В 84, съгласно опис на сметка 213 „Права върху интелектуалната собственост“ на 31.12.2017 г. с инвентарен № 2287, то обосновано и правилно е проведена процедура от секторния възложител „БДЖ - Пътнически превози“ ООД

чрез представляващите го управител и прокурор, по посочения начин „договаряне без предварителна покана за участие“ с „Вагонен завод - Интерком“ АД, [населено място] на обществена поръчка с обект: „модернизация на 15 броя пътнически вагони В 84 (серия 1974 и 2974) за междурелсие 1435 мм за „БДЖ - Пътнически превози“ ЕООД.

Въззивният съд е счел, че в случая приложимо е правилото въведено в т. 50 от Директива 2014/24/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 26 февруари 2014 година за обществените поръчки, а именно: „обективно съществува само един икономически оператор, който може да изпълни поръчката“.

Предвид изложеното е прието, че административнонаказателната отговорност на Л. Н. е незаконосъобразно ангажирана, доколкото не се установява извършено от същия нарушение на чл. 138, ал. 1 вр. чл. 18, ал. 1, т. 9 вр. чл. 79, ал. 1, т. 3, буква „в“ от ЗОП. На следващо място, СРС е обосновал и извод за допуснатото процесуално нарушение. Посочва се, че в случая секторен възложител е не само Л. Н., доколкото „БДЖ - Пътнически превози“ ЕООД се представлява в процесния период на обявяването на обществената поръчка и впоследствие при сключването на договора по същата от управителя и от прокурора. Според СРС, не е ясно поради какви причини актосъставителят и административно наказващият орган са приели, че изпълнителното деяние на твърдяното административно нарушение е извършено единствено от Л. Н.. Не е обсъдено защо се твърди, че само той е извършител на така вмененото му административно нарушение, а не в съучастие с другия представляващ дружеството, тъй като волята им е обща, както за откриването, така и за провеждането на процесната обществена поръчка.

Оспореното решение на СРС е законосъобразно.

СРС не е допуснал съществено процесуално нарушение, свързано с процеса на допускане и събиране на доказателствените материали по делото или ограничаващо правото на защита на касатора в настоящото производство. Събрал е всички необходими и възможни за изясняване на делото доказателства и не е допуснал процесуална пасивност в нарушение на задълженията си по чл. 13 и 107, ал. 2 и ал. 3 НПК, вр. чл. 84 от ЗАНН. Обратно на твърденията на касатора, въззивната инстанция не е допуснала съществено процесуално нарушение и при осъществяването на преценка на събраните по делото доказателствени материали. Касационната инстанция не е оторизирана да контролира спазването на правилата на формалната логика в оценъчната дейност на въззивния съд по отношение на наличната доказателствена маса. Административен съд София - град не може да подменя вътрешното убеждение на контролирания съд по фактите, включени в предмета на доказване, но той е оправомощен да извърши проверка относно изпълнението на процесуалните изисквания, гарантиращи правилното му формиране в съответствие с принципната норма на чл. 14 НПК. Вътрешното убеждение е съзнателна увереност, основана на доказателствените материали, събрани и проверени по надлежния ред при обективно, всестранно и пълно изследване на обстоятелствата по делото, анализирани и оценени поотделно и в тяхната взаимовръзка. Нарушение на тези изисквания е налице, когато решаващият съд е игнорирал доказателства /напълно пренебрегнал/, формално обсъдил или недостатъчно преценил някои от доказателствените материали за фактите, включени в предмета на доказване, за което данните по делото категорично не сочат.

Касационната инстанция споделя изводите на СРС, че от събраните доказателства се

установява, че „Вагонен завод - Интерком“ АД е носител на изключителни права за производство на вагон В 84 , поради което са били налице основания за откриване и провеждане на процедура „Договаряне без предварителна покана за участие“ за възлагане на обществена поръчка „Модернизация на 15 броя пътнически вагони В 84 (серия 1974 и 2974) за междурелсие 1435 мм, за „БДЖ Пътнически превози“ ЕООД“, с оглед на което Л. Л. Н. не е осъществил вмененото му нарушение на чл. 138, ал.1 вр. чл. 18, ал.1, т. 9 вр. чл. 79, ал. 1, т. 3, буква „в“ от ЗОП /изм. и доп. ДВ. бр.107 от 18 декември 2020 г./. Изложените в тази връзка мотиви напълно се споделят от касационната инстанция, поради което не намира основание да ги преповтаря.

Не се споделят единствено мотивите на въззивният съд за допуснато процесуално нарушение, изразяващо се в това че в АУАН и НП не е обсъдено защо се твърди, че нарушението е извършено единствено от Л. Н.. Обстоятелството, че в процесния период дружеството се е представлявало от управителя Л. Н. и прокуриста В. Т. не освобождава от отговорност санкционираното лице, доколкото на основание чл. 21, ал. 1 от НК във връзка с чл. 11 от ЗАНН съизвършителите се наказват с наказанието, предвидено за съответното деяние.

В рамките на наведените касационни основания и при извършената служебна проверка на основание чл. 218, ал. 2 от АПК съдът не констатира неправилност и незаконосъобразност на решението на СРС, поради което същото следва да бъде оставено в сила.

При този изход на спора на ответника се дължат разноски на основание чл. 63д, ал. 1 от ЗАНН, вр. с чл. 143, ал. 1 от АПК, съобразно представения по делото договор за правна защита и съдействие и доказателства за тяхното заплащане в размер на 1440 лв. Направено е възражение за прекомерност от прецесуалния представител на жалбоподателя. Адвокатското възнаграждение е определено в размер близък до минималния по чл. 18, ал. 2, във вр. с чл. 7, ал. 2, т. 2 от Наредбата за минималните размери на адвокатските възнаграждения, предвид което възражението за прекомерност е неоснователно.

По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 2 от АПК вр. с чл. 63в от ЗАНН, Административен съд София-град, I касационен състав

#### РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 5124 от 10.11.2023 г. по НАХД № 13573/ 2022 г. на СРС, НО, 19 състав.

ОСЪЖДА Агенция за държавна финансова инспекция да заплати на Л. Л. Н., ЕГН [ЕГН] сумата от 1440 (хиляда четиристотин и четиридесет) лева, представляваща разноски за адвокатско възнаграждение.

Решението не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: